© **FM Forum Business Solutions GmbH**
A-1200 Wien, Dresdner Straße 45
E-Mail: kundenservice@forum-media.at

Due Diligence

- ❑ Definition
  Unter einer Due Diligence wird die sorgfältige Prüfung, Analyse und Bewertung eines Unternehmens, insbesondere im Hinblick auf seine wirtschaftlichen, rechtlichen, steuerlichen und finanziellen Verhältnisse gesehen. Wörtlich übersetzt heißt der Begriff Due Diligence „erforderliche Sorgfalt“ und weist somit bereits auf das Ziel einer Due Diligence hin, sich über mögliche Risiken und Chancen im Zusammenhang mit dem zu erwerbenden Kaufobjekt bewusst zu werden und sicherzustellen, dass die Annahmen und Voraussetzungen, unter denen die Entscheidung für eine mögliche Transaktion getroffen wurde, auch tatsächlich zutreffen.
- ❑ **Legal Due Diligence**
  Die Legal Due Diligence dient insbesondere der Identifikation und Analyse rechtlicher Risiken. Neben den rechtlichen Rahmenbedingungen werden regelmäßig bestehende Vertragsverhältnisse, schwebende Prozesse und sonstige (zB Verwaltungs-)Verfahren sowie öffentlich-rechtliche Genehmigungen/Bewilligungen (zB Betriebsanlagengenehmigung etc) analysiert.
- ❑ **Tax Due Diligence**
  Die Tax Due Diligence dient der Identifikation steuerlicher Risiken sowie steuerlicher Chancen des Zielobjektes. Die durch die Due Diligence erhaltenen Informationen ermöglichen dem potenziellen Käufer die Entscheidung über Kauf oder Abbruch der Verhandlungen und helfen bei der Entwicklung einer steueroptimalen Transaktionsstruktur. Aufgrund seiner durch die Tax Due Diligence verbesserten Informationslage hat der Käufer im Rahmen der Kaufvertragsverhandlung bessere Möglichkeiten, einen Kaufpreisabschlag, die Aufnahme von Bilanz- und Steuerklauseln für Gewährleistungsfälle sowie Besicherungsmaßnahmen (escrow account) auszuverhandeln.
- ❑ **Financial Due Diligence**
  - ❑ Auf Basis der Informationen aus einer Financial Due Diligence ist eine Analyse und Plausibilisierung von Prognosen der Vermögens-, Ertrags- und Finanzlage des Targets möglich. Hierbei wird besonderes Augenmerk auf das Rechenwerk des Targets gelegt.
- ❑ **Commercial Due Diligence**
  - ❑ Die Commercial Due Diligence zielt im Wesentlichen auf eine Beurteilung der Marktlage sowie eine Wettbewerbs- und Unternehmensanalyse ab und erlaubt somit ein Benchmarking des Zielobjekts.
- ❑ **Technical Due Diligence**
  - ❑ Technische Due Diligence Prüfungen, welche auf produzierende Unternehmen begrenzt sind, werden zu Beurteilung des technischen Zustands und zur Bewertung von Anlagen und Produktionsverfahren durchgeführt und können zB Modernisierungsnotwendigkeiten aufdecken.
- ❑ **Environmental Due Diligence**
  - ❑ Im Rahmen einer Environmental Due Diligence sollen Risiken von gegenwärtigen oder zukünftigen Umwelteinflüssen, aber auch beispielsweise Risiken iZm Kontaminationen uä beurteilt werden.
- ❑ **Eigentliche Due Diligence**, bestehend aus
  - ❑ **Dataroom**
    - ❑ Offenlegung jener Dokumente, die das Zielobjekt (möglichst) abschließend erklären, wie
    - ❑ Statuten
    - ❑ Verträge
    - ❑ Finanzen
    - ❑ HR
    - ❑ Marktdaten
    - ❑ Produktion
    - ❑ IT etc

- ❑ **Postsigning/Confirmatory Due Diligence**
  - ❑ Hier wird eine vertiefte Einsicht in ausgewählte Aspekte nach der Due Diligence im Dataroom gewährt.
- ❑ Ergänzende Elemente einer Due Diligence können sein
- ❑ **Management Präsentation**
  - ❑ Hier werden wesentliche Aspekte der Unternehmensführung präsentiert.
- ❑ **Site visit**
  - ❑ Besuch von Produktionsstätten
- ❑ **Ablauf aus Sicht des Käufers:**
- ❑ **Vorbereitung**
  - ❑ Fixierung der Analyseschwerpunkte
  - ❑ Zusammenstellung des Due Diligence-Teams
  - ❑ Übermittlung der Basisunterlagen an die Teammitglieder
  - ❑ Kickoff-Meeting Team
  - ❑ Festlegung der Aufgabenverteilung
  - ❑ Fixierung des Umfanges des Due Diligence-Reports und dessen grober Struktur
- ❑ **Durchführung**
  - ❑ Einsichtnahme in die Data Room-Dokumente
  - ❑ Stellung von ergänzenden Fragen
  - ❑ Anforderung von Kopien
  - ❑ Regelmäßige Abstimmung der Teammitglieder untereinander betreffend Aufgabenteilung, wesentliche Punkte der Analyse sowie erste Ergebnisse der Untersuchung
- ❑ **Verhandlungsvorbereitung**
  - ❑ Vorlage des Due Diligence-Berichtes
  - ❑ Schlussbesprechung im Team
  - ❑ Erarbeitung der anzustrebenden Transaktionsstruktur
  - ❑ Gewährleistung/Garantien
  - ❑ Ermittlung des Kaufpreises
- ❑ **Legal Due Diligence – Liste**
- ❑ **Gesellschaftsrecht**
  - ❑ Firmenbuchauszug des Zielobjektes
  - ❑ Unternehmensschema/Stammbaum der Gruppe des Zielobjektes
  - ❑ Beteiligungen an anderen Unternehmen
  - ❑ Zweigniederlassungen
  - ❑ Gesellschaftsvertrag des Zielobjektes aktuelle Fassung
  - ❑ Generalversammlungsprotokolle und Umlaufbeschlüsse der Gesellschafter des Zielobjektes der letzten drei Jahre
  - ❑ Information über vergangene Umgründungen
  - ❑ Allfällige eingebrachte, aber noch nicht eingetragene Firmenbuchanträge (samt Beilagen)
  - ❑ Stimmbindungs- und Syndikatsverträge
  - ❑ Sind Geschäftsanteile verpfändet?
  - ❑ Treuhandverträge
  - ❑ Joint Ventures, Kooperationen oder ARGEN
- ❑ **Arbeitsrecht**
  - ❑ Anwendbarer Kollektivvertrag bzw Kollektivverträge?
  - ❑ Sämtliche Betriebsvereinbarungen
  - ❑ Betriebliche Übungen
  - ❑ Freiwillige Sozialleistungen
  - ❑ Name und Anschrift der Mitarbeitervorsorgekasse
  - ❑ Vereinbarung über die Übertragung von Altabfertigungsanwartschaften in das System der Abfertigung Neu
  - ❑

- ☐ Aktuelle Liste der Arbeitnehmer mit Kennzeichnung der geschützten Arbeitnehmer (Schwangere, Präsenz- und Zivildiener, Behinderte, Lehrlinge und Betriebsräte), allenfalls mit Aufteilung in Männer und Frauen und Angestellte und Arbeiter
- ☐ Liste der Arbeitnehmer inklusive angelaufener Abfertigungsansprüche und Beschäftigungsdauer
- ☐ Beschäftigte Ausländer (Befreiungsscheine usw)
- ☐ Entsendete Arbeitnehmer im Ausland oder (nach Österreich) in das Zielobjekt entsendete Arbeitnehmer
- ☐ Arbeitskräfteüberlassungen (entsendend oder empfangend)
- ☐ Standarddienstvertrag/Dienstzettel
- ☐ Davon abweichende Dienstverträge (Sonderverträge)
- ☐ Verträge der Geschäftsführer
- ☐ Verträge der leitenden Angestellten
- ☐ Betriebliche Pensionszusagen
- ☐ Pensionskasse
- ☐ Gewinnbeteiligungen/Prämien
- ☐ Provisionsregelungen
- ☐ Überstundenvereinbarungen: Überstundenpauschale, Überstundenausgleich
- ☐ Spesen-Aufwandersatzregelungen (inklusive Kilometergeld etc)
- ☐ Entlohnung von Dienstreisen
- ☐ Dienstwagen(regelungen)
- ☐ Rückzahlung bzw Finanzierung von Ausbildungskosten
- ☐ Konkurrenzverbote
- ☐ Arbeitszeit, Kontrolle (Stechuhr etc)
- ☐ Kontroll- und Überwachungssysteme (Telefon-, Audio-, Video- und Chipcardanlagen etc)
- ☐ Gibt oder gab es Beanstandungen durch das Arbeitsinspektorat?
- ☐ Liste der Entlassungen und Kündigungen der letzten zwei Jahre
- ☐ Gibt/gab es Rechtsstreitigkeiten mit Arbeitnehmern (auch außergerichtliche)?
- ☐ Anhängige arbeitsrechtliche Verfahren

☐ **Gewerberecht**

- ☐ Gewerbeberechtigungen, Befähigungsnachweise gewerberechtlicher Geschäftsführer (sind diese vom Betriebsübergang erfasst?)
- ☐ Betriebsanlagengenehmigungen (allfällige Befristungen? Sind alle Auflagen erfüllt?)
- ☐ Behördliche Beschränkungen für den Betrieb (zB Export- oder Importkontingente im In- und Ausland, Transportbewilligungen, Außenhandelsgesetz, Kriegsmaterialiengesetz)
- ☐ Wurden die entsprechenden Vorschriften zur Behandlung und Lagerung der verwendeten Rohmaterialier (Gefahrengüter) eingehalten? Entsprechende Bescheide, Prüfberichte und Auflagen
- ☐ Gewerbepolizeiliche Aufträge, Auflagen

☐ **Umweltrecht**

- ☐ Wasser- oder umweltbehördliche Aufträge, Auflagen
- ☐ Anhängige umweltbehördliche Verfahren
- ☐ Einsichtnahme in Wasserbuch
- ☐ Wasserrechtliche Bewilligungen
- ☐ Auf- bzw Verträge zur Beseitigung von Altlasten
- ☐ Prüfberichte oder Messungen der Emissionen (Luftreinhaltegesetz)
- ☐ Bodengutachten (Altlasten)
- ☐ Stillgelegte oder stillzulegende Betriebsanlagen
- ☐ Abfallwirtschaftskonzepte oder abfallrechtliche Erlaubnisse (Begleitscheine, Abfallsammlererlaubnis, Aufzeichnungs-, Melde- und Nachweispflicht für Abfälle)
- ☐ Bereits erfolgte Umweltbetriebs-, Qualitätsprüfungen oder Öko-Audits
- ☐ Stellungnahme des Gemeindeamts, ob am Grundstück Altlasten bekannt sind oder ob das Grundstück als Verdachtsfläche gemeldet wurde. Einsicht in den Verdachtsflächenkataster

☐ **Liegenschaftsrecht**

- ☐ Liste der Liegenschaften der Gesellschaft samt genauen Adressen und Grundbuchsdaten
- ☐ Grundbuchsauszüge
- ☐ Bescheide, behördliche Anordnungen und Sicherungs-, Sanierungs- und Beseitigungsaufträge

- ❑ Pfandrechte
- ❑ Details aller Belastungen (auch allfälliger Belastungen, die nicht aus dem Grundbuch ersichtlich sind)

❑ **Baurecht**

- ❑ Bauvorhaben auf der Betriebsliegenschaft
- ❑ Abbruchbescheide
- ❑ Baubewilligungen, Bauplatzbewilligungen, Benützungsbewilligungen und dergleichen für sämtliche Bestandteile des Firmenareals
- ❑ Bauverträge
- ❑ Denkmalschutz: anhängige Verfahren
- ❑ Sind Änderungen in der Flächenwidmung, die das Betriebsgrundstück betreffen, absehbar oder zu befürchten?

❑ **Bestandverträge**

- ❑ Alle bestehenden Leasing-, Miet- und Pachtverträge mit Bezug zum Betrieb
- ❑ Fruchtgenussrechte, Ausgedinge, Leibrenten oder dergleichen

❑ **Abgaben- und Steuerrecht, Finanz- und Rechnungswesen**

- ❑ Sitz und Tätigkeit der Verwaltung
- ❑ Bilanzen mit Gewinn- und Verlustrechnung der letzten drei Jahre; Prüfungsvermerk, Bewertungen, Abschreibungen der letzten fünf Jahre
- ❑ Stichtag der letzten Betriebsprüfung durch Finanzamt (welche Steuerarten?) und durch Sozialversicherungsträger
- ❑ Abgabenerklärungen und Meldungen (vollständig, rechtzeitig und richtig?)
- ❑ Wo findet die Buchhaltung und die Fakturierung statt (im Zielobjekt oder außer Haus?)
- ❑ Anhängige finanzbehördliche Verfahren
- ❑ Im Gange befindliche finanzbehördliche Erhebungen
- ❑ Beitrags- oder Steuerrückstände
- ❑ Stundungen

❑ **Anlagen**

- ❑ Zustand des Anlagevermögens
- ❑ Information über durchgeführte Wartungen
- ❑ Sämtliche anlagenbezogene Genehmigungs- und Bewilligungsbescheide
- ❑ Inventar

❑ **Fuhrpark**

- ❑ Liste aller betriebszugehörigen Kraftfahrzeuge
- ❑ Servicebücher
- ❑ Technische Überprüfungsgutachten (§ 57a KFG)
- ❑ Vignetten Pkw & Lkw
- ❑ Schätzung

❑ **Verträge des Zielobjektes**

- ❑ Lieferantenliste
- ❑ Lieferverträge (die 20 wichtigsten Vereinbarungen)
- ❑ Liste der 20 größten Abnehmer und entsprechende Abnehmerverträge
- ❑ Produktliste, insbesondere Exportliste mit Preisen
- ❑ Nationale oder internationale Vertriebsverträge
- ❑ Verträge mit Ratenzahlungen oder langfristigen Zahlungszielen
- ❑ Langfristige Verträge
- ❑ Franchiseverträge
- ❑ Software(überlassungs)verträge
- ❑ Wartungsverträge über betriebliche Anlagen und Geräte
- ❑ Wettbewerbsverbote
- ❑ Beratungsverträge (Steuer-, Unternehmensberater)
- ❑ Noch nicht erfüllte, aber rechtsgültig abgeschlossene Verträge
- ❑ Optionen Dritter
- ❑

- ☐ Handlungsvollmachten
- ☐ Bestehende Handelsvertreterverträge mit oder ohne Gebiets- und/oder Kundenschutz
- ☐ Garantieverträge
- ☐ Serviceverträge
- ☐ Vertragliche Verlängerung von Gewährleistungsfristen

☐ **Zivilrecht (allgemein)**

- ☐ Anhängige oder drohende Produkthaftungsfälle
- ☐ Zumindest betriebsintern bekannte oder wahrscheinliche Mängel an Produkten
- ☐ Anhängige oder drohende Gewährleistungsansprüche
- ☐ Strittige, uneinbringliche, fällige/nicht fällige Forderungen, Zessionen
- ☐ Vorkaufsrechte
- ☐ Anhängige Nachbarschaftsstreitigkeiten und Prozesse
- ☐ Gewährte Darlehen mit Bezug zum Betrieb

☐ **Bankverbindungen**

- ☐ Lieferanten- oder sonstige Akkreditivgeschäfte
- ☐ Liste aller Bankverbindungen und Kreditverträge, aktuelle Salden

☐ **Sicherheiten**

- ☐ Factoring
- ☐ Zessionsvermerk in Geschäftsbüchern bzw Buchhaltungssoftware
- ☐ Erfolgte Drittschuldnerverständigungen
- ☐ Eigentumsvorbehalte an den Assets (Maschinen, Anlagen, Lagerbeständen etc)
- ☐ Pfandrechte an den Assets, insbesondere nach Abgabenexekutionsordnung, Pfändungsprotokolle (Maschinen, Anlagen, Lagerbestände etc)
- ☐ Sonstige Sicherheiten

☐ **Immaterialgüterrecht**

- ☐ Liste von Marken, Mustern und Patenten der Gesellschaft
- ☐ Anhängige Markenverfahren
- ☐ Anhängige Musteranmeldungen
- ☐ Anhängige Patentverfahren
- ☐ Werknutzungsrechte, Gebrauchsmuster
- ☐ Sind Patente, Lizenzen, Markenlizenzrechte, Werknutzungsrechte oder Gebrauchsmuster für den Betrieb (Produktion) erforderlich? Wenn ja, welche?
- ☐ Internationale oder europäische Gemeinschaftsmarken
- ☐ Anhängige nationale oder internationale Prozesse oder vergleichbare Verfahren

☐ **Kartellrecht/Fusionskontrolle**

- ☐ Wettbewerbsrechtliche Vereinbarungen, anmeldepflichtig oder nicht anmeldepflichtig
- ☐ Entscheidungen von Kartell- oder Fusionskontrollbehörden mit Relevanz für den Betrieb
- ☐ Anhängige Kartellverfahren

☐ **Vergaberecht**

- ☐ Anhängige Vergabeverfahren

☐ **Strafrecht**

- ☐ Anhängige Strafverfahren mit Bezug zum Betrieb
- ☐ Anhängige, abgeschlossene oder drohende Verfahren nach VBVG

☐ **Subventionen**

- ☐ Erhält/erhielt der betroffene Betrieb Subventionen? Durch welche Gebietskörperschaften/Behörden? Details aus Subventionsgewährung (Auflagen)

☐ **Versicherungen**

- ☐ Liste aller Versicherungsverträge inklusive letztmaliger Prämienerhöhungen
- ☐ Aufstellung aller Betriebsrisiken ohne Versicherungsschutz
- ☐ Unterversicherte Risken
- ☐ Ansprüche gegen Versicherungen (geltend gemachte Ansprüche, anhängige oder drohende Prozesse)

- ❑ Ansprüche von Versicherungen (Prämien, Rückforderung von Versicherungsleistungen)

❑ **Verwaltungsrecht allgemein**

- ❑ Laufende behördliche Verfahren in Gewerbe-, Betriebsanlagen-, Wasserrecht, umweltrechtlichen Angelegenheiten
- ❑ Anhängige Verwaltungs(straf)verfahren
- ❑ Feuerpolizeiliche Bescheide, Auflagen und Bewilligungen
- ❑ Sonstige behördliche Bewilligungen oder Beschränkungen: Natur- und Landschaftsschutzgesetze der Länder, Forstgesetz, Denkmalschutzgesetz, Altölgesetz, Abfallwirtschaftsgesetz, Sonderabfallgesetz, Straßengesetze des Bundes und der Länder, Strahlenschutzgesetz, Arbeitnehmerschutzgesetz, Smogalarmgesetz, Eisenbahngesetz, Kesselgesetz, Dampfkesselbetriebsgesetz, Luftfahrtgesetz, Umweltinformationsgesetz, Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz, Berggesetz, Elektrizitätswirtschaftsgesetz, Rohrleitungsgesetz, Starkstromwegegesetz

❑ **Verwaltungsstrafrecht**

- ❑ Anhängige Verwaltungsstrafverfahren mit Bezug zum Betrieb
- ❑ Sind verwaltungsstrafrechtliche Vorerhebungen im Gange oder zu erwarten?

❑ **Anhängige Verfahren**

- ❑ Anhängige oder drohende Verfahren im Allgemeinen, sofern sie in direktem oder indirektem Zusammenhang mit dem Betrieb stehen
- ❑ Vergleichsgespräche außerhalb von bestehenden Verfahren

❑ **Kassenverträge einer Arztpraxis**

- ❑ Kassenverträge können nicht Gegenstand eines Unternehmenskaufvertrages sein. Die Vergabe neuer Kassenverträge obliegt ausschließlich dem jeweiligen Sozialversicherungsträger und der Ärztekammer. Meistens ist der Käufer nur dann an der Ordinationsübernahme interessiert, wenn er auch die Kassenverträge erhält. Aus diesem Grund ist eine aufschiebende Bedingung im Unternehmenskaufvertrag aufzunehmen.

❑ **Datenschutz**

- ❑ Wird eine Due Diligence durchgeführt, ist grundsätzlich zu empfehlen, dass dem Erwerber in diesem Zuge personenbezogene Daten zB von Lieferanten, Kunden und Mitarbeitern in anonymisierter Form in einem Datenraum zur Verfügung gestellt werden. Dieser Vorgang ist in datenschutzrechtlicher Hinsicht mangels Individualisierung einer betroffenen Person unproblematisch. Darüber hinaus sind entsprechend dem Grundsatz der Datensparsamkeit nur notwendige Daten offen zu legen.
- ❑ Werden Kunden- oder Lieferantendaten offengelegt, kann dies im Einzelfall nach Art 6 Abs 1 lit b, Abs 4 DSGVO auch ohne die Einwilligung der Betroffenen ausnahmsweise zulässig sein, wenn der neue Zweck mit dem ursprünglichen vereinbar ist. Dies kann zB bei einer geplanten Fortführung des Unternehmens zu bejahen sein, wenn es sich um wesentliche Vermögensgegenstände der Zielgesellschaft handelt ohne deren Kenntnis eine Transaktion nicht ordnungsgemäß vorgenommen werden könnte.
- ❑ Die negativen Folgen für die betroffenen Personen sind durch technisch-organisatorische Maßnahmen (sichere Datenübertragung etc) sowie durch die Vereinbarung von Geheimhaltungsvereinbarungen zu minimieren.
- ❑ **Patientendaten:** Gem § 51 Abs 4 Ärztegesetz ist der Kassenplanstellennachfolger bzw der Ordinationsstättennachfolger verpflichtet, die Dokumentation von seinem Vorgänger zu übernehmen und für die der Aufbewahrungspflicht entsprechende Dauer aufzubewahren. Eine Einwilligung des Patienten ist hierfür nicht notwendig. Eine Weiterverwendung der Patientendaten ist nur zulässig, wenn der jeweilige Patient in die Weiterverwendung eingewilligt hat. Daher muss der Erwerber bei übernommenen Patienten vor Beginn der Behandlung fragen, ob in die alte Patientenakte Einsicht genommen werden darf.

Anmerkungen:

Bei dieser Checkliste handelt es sich um eine allgemeine Checkliste. Im Hinblick auf ein konkretes Zielobjekt ist die Liste jedenfalls noch zu adaptieren.